

**DECIZIE**  
**Nr. ...**  
**Data: ....**

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 49674/22.09.2021, formulată de ...., cu sediul în ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală 29593330, reprezentată legal de Bucur Mircea și convențional de avocat ...., împotriva documentației de atribuire elaborată de ...., cu sediul în ....., în vederea atribuirii contractantului având ca obiect *„prestare servicii de pază în incinta siturilor Costești-Cetățuie + Blidaru, Luncani-Piatra Roșie și Bănița”*, s-a solicitat, în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere a documentației de atribuire și, în subsidiar, anularea procedurii, în situația în care se va aprecia că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere.

De asemenea, s-a solicitat obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,**  
**asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Prin contestația formulată, .... arată că documentația de atribuire, astfel cum a fost elaborată de autoritatea contractantă este nelegală, în sensul că au fost stabilite criterii de calificare și selecție care nu sunt de natură a demonstra potențialul tehnic, financiar și organizatoric al operatorilor economici interesați de participarea la procedură.

Potrivit contestatoarei, prin documentația de atribuire ar fi trebuit să fie solicitate și informații cu privire la experiența similară/serviciile similare prestate în ultimii 3 ani precum și dovezi privind deținerea de dotări tehnice pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului. Autoritatea contractantă a lăsat la aprecierea ofertanților modul de organizare a serviciului indiferent de complexitatea contractului, ignorând astfel interesul privind ducerea la îndeplinire a contractului.

În opinia contestatoarei, introducerea informațiilor precizate anterior în cadrul documentației de atribuire este impusă de prevederile art. 49, art. 172 și art. 179 din Legea nr. 98/2016 precum și de Instrucțiunea nr. 2/19.04.20217 emisă în aplicarea art. 178 și art. 179 lit. a) din legea nr. 98/2016. Contestatoarea apreciază că legiuitorul a avut în vedere tocmai necesitatea ca autoritatea contractantă, în elaborarea documentației de atribuire, să identifice și să stabilească toate condițiile de participare necesare pentru asigurarea unor candidați ce au capacitatea juridică și financiară/competențele tehnice și profesionale necesare pentru executarea contractului. În plus, arată că serviciile de pază licitate privesc obiective – monumente istorice, care au

un regim juridic special, respectiv situri arheologice, amplasate pe suprafețe mari, în afara localităților, în condiții de izolare, necirculate, fiind absolut necesar ca operatorii economici ofertanți să aibă atât experiența similară necesară, cât și dotările tehnice adecvate pentru executarea contractului.

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 50668/27.09.2021, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației, ca inadmisibilă, pentru lipsa de competență a Consiliului în soluționarea contestației ...., dat fiind faptul că valoarea estimată a procedurii este sub pragul prevăzut de lege pentru procedurile proprii privind achiziționarea de servicii prevăzute în Anexa 2 la Legea nr. 98/2016, astfel încât procedura poate fi asimilată unei achiziții directe.

Mai invocă autoritatea contractantă excepția lipsei de interes a contestatoarei, în contextul în care aceasta, la numai o zi după depunerea contestației, a depus și o ofertă în cadrul procedurii.

Pe fond, autoritatea contractantă arată că, referitor la aspectele legate de necesitatea solicitării unei experiențe similare și a dovezii privind deținerea anumitor dotări, în perioada 15-17 septembrie 2021, a purtat cu contestatoarea, prin email, o corespondență de clarificare, în cadrul căreia a precizat că documentele solicitate pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare sunt cele prevăzute la pct. 5 din Strategia de contractare, pct. 6 din anunțul de participare, respectiv pct. 4 din Invitația de participare, iar printre documentele solicitate nu se regăsesc cerințele privind experiența similară. De asemenea, a precizat că dotarea tehnică care trebuie asigurată de operatorii economici rămâne la aprecierea fiecărui ofertant.

În opinia autorității contractante, nu se poate accepta ca operatorii economici care participă la procedură să impună autorității contractante anumite cerințe de calificare pe care acesta le poate îndeplini.

În ceea ce privește textele de lege la care contestatoarea a făcut trimitere, autoritatea contractantă precizează că acestea nu fac altceva decât să întărească convingerea că autoarea contestației se află într-o eroare, fiind evident că autoritatea contractantă are posibilitatea de a stabili anumite cerințe privind capacitatea tehnică și profesională și nu obligația de a stabili aceste categorii de cerințe.

În plus, autoritatea contractantă arată următoarele:

- situl arheologic Sarmizegetusa Regia este în administrarea Consiliului Județean Hunedoara încă din anul 2013, astfel încât pentru acesta sunt cunoscute detaliile legate de numărul anual de vizitatori, modalitățile de asigurare a întreținerii drumului județean 705A, inclusiv modul de realizare a acțiunilor de dezăpezire, modalitatea concretă de asigurare de către Ministerul Afacerilor Interne, prin intermediul Jandarmeriei Române, a măsurilor de ordine și siguranță publică;

- siturile arheologice Costești-Cetățuie, Costești-Blidaru, Luncani-Piatra Roșie și Bănița sunt în administrarea Consiliului Județean

Hunedoara, respectiv a DGAMPT din cursul acestui an astfel încât nu deținem toate informațiile și detaliile referitoare la numărul anual de vizitatori al siturilor, modalitatea de administrare a drumurilor/căilor de acces către toate cele patru situri arheologice, despre modul de realizare a acțiunilor de dezăpezire ale acestora precum și modalitatea concretă de asigurare de către Ministerul Afacerilor Interne, prin, intermediul Jandarmeriei Române, a măsurilor de ordine și siguranță publică pentru toate cele patru obiective.

- ar fi fost injust să se solicite ofertanților asigurarea unui autovehicul de teren cu tracțiune 4x4 pentru asigurarea permanentă a transportului personalului având în vedere faptul ca nu există certitudinea că un astfel de autovehicul ar putea ajunge pe timp de iarnă la oricare dintre cele patru obiective sau este nevoie de asigurarea altei alternative de transport/deplasare ale agenților (cu titlu de exemplu, un operator economic poate transporta personalul cu un ATV pe timp de vară, și pe timp de iarnă cu un snow-mobil sau orice alte mijloace alternative de transport, etc.), în ceea ce privește dotarea cu un dispozitiv performant de înregistrare audio-video prin care să poată fi înregistrate/stocate incidentele privind încălcarea Regulamentelor de vizitare sau alte dispozitive adecvate, aceste dispozitive vor fi solicitate după aprobarea Regulamentelor de vizitare prin Hotărâre a Consiliului Județean, acestea aflându-se în prezent doar în etapa de elaborare pentru toate cele patru obiective.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura proprie a fost inițiată de .... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „PRESTARE SERVICII DE PAZĂ ÎN INCINTA SITURILOR COSTEȘTI-CETĂȚUIE + BLIDARU, LUNCANI-PIATRA ROȘIE ȘI BĂNIȚA”, prin publicarea pe site-ul propriu a anunțului de participare nr. 1438/13.09.2021.

Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a tarifului serviciilor de pază fiind de 18,33 lei/oră, fără TVA, respectiv, 599.518,24 RON, fără TVA.

Consiliul constată că .... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207533487/1, în valoare de 4.857 lei.

Consiliul reține că ..... formulează critici împotriva documentației postate în SEAP, solicitând modificarea acesteia, în speță, solicitarea de informații cu privire la experiența similară/serviciile similare prestate în ultimii 3 ani, precum și dovezi privind deținerea de dotări tehnice pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului.

Având în vedere respectivele critici, Consiliul se va pronunța asupra acestora, raportat la cerințele documentației de atribuire și la prevederile legale, în vigoare, din domeniul achizițiilor publice.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: „*Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, Consiliul va analiza, cu prioritate, excepția lipsei de competență materială în soluționarea contestației, invocată de autoritatea contractantă, raportându-se la prevederile art. 12 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016 și la art. 68 din Legea nr. 98/2016.

Consiliul are în vedere dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căroră; „*Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare și funcționare aprobat potrivit art. 37 alin. (2)*”, precum și pe cele ale art. 68 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră: „(1) *Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege, aplicabile pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluții cu o valoare estimată egală sau mai mare decât valorile prevăzute la art. 7 alin. (5), sunt următoarele: (...) h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice;(...)*”.

Consiliul reține că procedura în analiză, cod CPV 79713000-5, are o valoare estimată de 559.518,24 RON, fără TVA, ceea ce face ca aceasta să se supună reglementărilor art. 68 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, în vigoare, aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, în speță, fiind o procedură proprie și nu o achiziție directă [art. 7 alin. (5)], așa cum susține autoritatea contractantă, astfel încât, va respinge, ca nefondată, excepția invocată de aceasta, în temeiul art. 26 alin. (1) și 8 alin. (6) din Legea nr. 101/2016..

Excepția lipsei de interes a contestatoarei, invocată, de asemenea, de autoritatea contractantă, va fi respinsă, de către Consiliu, ca nefondată, în baza aceluiași temei de drept, întrucât, contrar susținerilor acesteia, depunerea de ofertă, în cadrul procedurii, demonstrează interesul acesteia în procedură, chiar și în condițiile formulării contestației în analiză. Consiliul apreciază ca fiind aplicabile dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016: (...) f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și  
(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire. Or, contestatoarea, în mod evident, îndeplinește, atât condiția interesului în legătură cu procedura de atribuire, în speță, cât și pe cea a existenței unui prejudiciu, ca o consecință a unui act al

autorității contractante, de natură să producă efecte juridice (conținutul documentației de atribuire).

Preliminar soluționării, pe fond, a contestației formulate de ...., Consiliul reține că legislația în vigoare nu prevede dreptul operatorilor economici de a impune modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că aceasta este necorespunzător întocmită.

Astfel fiind, entitatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a făcut demersuri în acest sens. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări anumitor prevederi/specificații ale documentației de atribuire, în condițiile în care se dovedește că, prin respectivele modificări, nu se mai asigură necesitatea autorității contractante.

Cu privire la critica vizând lipsa, din documentația de atribuire, a informațiilor cu privire la experiența similară/serviciile similare prestate în ultimii 3 ani, precum și depunerea dovezilor privind deținerea de dotări tehnice pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului, Consiliul o va respinge, pentru motivele care vor fi prezentate în continuare:

Astfel, Consiliul reține, contrar susținerilor contestatoarei, că, textele de lege indicate de către aceasta - art. 49, art. 172 și art. 179 din Legea nr. 98/2016, Instrucțiunea nr. 2/19.04.20217 emisă în aplicarea art. 178 și art. 179 lit. a) din legea nr. 98/2016 – nu impun autorității contractante vreo obligație, ci, acordă autorității contractante dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire criterii de capacitate, și, de asemenea, în cazul în care aceasta decide să solicite asemenea criterii, modalitatea îndeplinirii acestora.

Totodată, Consiliul reține că, potrivit art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în vigoare, procedura de atribuire prevăzută la art. 68 alin. (1) lit. h), aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, este o procedură proprie, autoritatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2).

Or, așa cum s-a precizat mai sus, procedura în analiză, cod CPV 79713000-5, are o valoare estimată de 559.518,24 RON, fără TVA, ceea ce face ca aceasta să se supună reglementărilor art. 68 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, în vigoare, aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, procedura, în speță, fiind o procedură proprie.

Consiliul reține că, autoarea contestației, în motivarea solicitărilor sale, face trimitere la o altă procedură, diferită de procedura analizată, fără a aduce argumente concrete, în referire la procedura în speță.

În ceea ce privește cerința privind capacitatea tehnică și profesională, Consiliul apreciază că textul acesteia, așa cum este formulat, dă posibilitatea ofertantului de a deține, sub orice formă, orice dotări tehnice, astfel încât să se asigure îndeplinirea contractului în condiții de calitate și eficiență. Autoritatea contractantă nu impune, prin documentația de atribuire, dotarea tehnică care trebuie asigurată de către operatorii economici, operatorii economici vor decide mijloacele de transport utilizate pentru transportul și intervenția agenților de pază, aceștia având obligația de a prezenta o listă cu dotarea tehnică de care dispun, pentru îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, indiferent cu ce titlu.

Consiliul va reține, de asemenea, că, autoritatea contractantă a detaliat/lămurit, prin răspunsul la clarificări nr. 1471/17.09.2021, chestiunile referitoare la documentele necesare pentru demonstrarea criteriilor de calificare și selecție referitoare la motivele de excludere a candidatului/ofertantului, respectiv la cerințele privind capacitatea candidatului/ofertantului și pe cele privind nivelul dotării tehnice necesare.

Având în vedere argumentele prezentate de părți, Consiliul constată că cerința criticată, respectiv, necesitatea introducerii, în documentația de atribuire, a informațiilor cu privire la experiența similară/serviciile similare prestate în ultimii 3 ani, precum și depunerea dovezilor privind deținerea de dotări tehnice pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului, nu conține elemente care să restricționeze în mod nejustificat participarea operatorilor economici la procedura de atribuire, ci reprezintă o opțiune justificată a autorității contractante.

În contextul arătat, Consiliul apreciază criticile contestatoarei ca fiind nefondate, contestația .... urmând a fi respinsă, pe cale de consecință.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de ... în contradictoriu cu .....

Pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge cererea contestatoarei de solicitare a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pentru aceste motive,  
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

**CONSILIUL DECIDE:**

Respinge, ca nefondate, excepțiile lipsei de competență a Consiliului și pe cea a lipsei de interes în formularea contestației, invocate de autoritatea contractantă.

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de ... în contradictoriu cu .....

Respinge cererea contestatoarei de solicitare a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

**PREȘEDINTE,**

....

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...

Redactat practicaua deciziei

..

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 8 (opt) pagini.